

(ANCORA SU) AUTONOMIA E INDIPENDENZA DEI GIUDICI SPORTIVI*

di Aniello Merone**

SOMMARIO: 1. Giurisdizione sportiva e principi del giusto processo. — 2. Autonomia e indipendenza, garanzie necessarie? — 3. Le soluzioni individuate dal Codice di giustizia sportiva. — 4. Il contenzioso disciplinare.

1. Giurisdizione sportiva e principi del giusto processo.

Nel ringraziare gli organizzatori per un invito che mi lusinga non poco, posso sin d'ora congratularmi con i relatori che mi hanno preceduto, le cui osservazioni mi consentiranno di giungere rapidamente al cuore del tema — autonomia e indipendenza dei giudici sportivi — a me assegnato.

Come osservato dal Prof. Panzarola, nel Codice di Giustizia Sportiva del CONI¹ il richiamo ai «*principi del processo sportivo*» è sintesi di due esperienze: da un lato, l'evidente suggestione esercitata dagli artt. 1-3 del d.lgs. 104/2010 (c.d. codice del processo amministrativo) sulla scelta d'introdurre un capo *ad hoc*; dall'altro lato, la scelta di completare il non esaustivo inventario, attraverso un generico richiamo «*ai principi e alle norme generali del processo civile*»². Peraltro, è espressamente detto che gli organi di giustizia dovranno conformare la propria attività ai principi, nel rispetto del «carattere di informalità» che è proprio dei procedimenti di giustizia sportiva; richiamo quest'ultimo importante poiché disvela un implicito riferimento all'esercizio dell'equità quale cifra ultima dell'esercizio della giustizia sportiva

Come osservato, invece, dal Prof. Ferrara, tale scelta appare pienamente strumentale agli scopi perseguiti dalla riforma, nella misura in cui il richiamo e (soprattutto) il rispetto dei principi concorre ad assicurare che tutti i procedimenti giudiziari si svolgano secondo le stesse regole³. D'altronde, in caso di lacune, proprio il principio, con la *ratio* che l'informa, potrà offrire rimedio all'incertezza, permettendo alla parte di prevedere le opzioni ermeneutiche e, per tale via, lo svolgimento del processo.

Il richiamo ai principi del giusto processo e, più in generale, al principio di autonomia e indipendenza ci interpella innanzitutto sull'effettiva natura giurisdizionale del processo sportivo, vale a dire se sia esercizio di giurisdizione quello operato attraverso la giustizia sportiva.

¹* Intervento tenuto in Roma, il 3 dicembre 2015, presso il Salone d'Onore del C.O.N.I., nell'ambito del convegno su "Il Giusto Processo Sportivo" organizzato in occasione della presentazione della nuova edizione della Rivista di Diritto Sportivo del Coni.

** Professore aggregato di Diritto processuale civile nell'Università Europea di Roma.

Introdotta il 15 luglio del 2014 e modificata, da ultimo, con deliberazione del Consiglio Nazionale del C.O.N.I. n. 1532 del 10 febbraio 2015.

² Diffusamente in A. PANZAROLA, *Sui principi del processo sportivo (riflessioni a margine dell'art. 2 del codice di giustizia sportiva)*, in *Riv. dir. sport.*, 2015, § 1, p. 32 ss., sp. 40.

³ Si veda L. FERRARA-F. ORSO, *Il Codice di giustizia del CONI tra omogeneizzazione procedurale e autonomia federale*, in *Riv. dir. sport.*, 2015, § 1, p. 5 ss.

Chi parla è convinto, non da ieri, della natura compromissoria di tale fenomeno⁴, natura che mi appare ancor oggi confermata dalla piena operatività del vincolo di giustizia e che può essere correttamente intesa solo se ci si riappropria della distinzione tra arbitrato in senso tecnico e giustizia (non di rado definita arbitrato) sportiva. Da un lato, l'arbitrato in senso tecnico, che anche in ambito sportivo dovrà presentare i caratteri della volontarietà, essere governato da un arbitro terzo e imparziale, offrire un giudizio alternativo a quello statale⁵. Era questo il modello arbitrale — oggi dato per agonizzante nel panorama della giustizia sportiva⁶ e della cui residua vitalità darà conto l'intervento della Prof.ssa Zucconi Galli Fonseca⁷ — a cui guardava l'esperienza del TNAS⁸, che non a caso prevedeva l'impugnazione per nullità del lodo ex art. 829 ss. c.p.c., ed al quale andava riferita anche la polemica distinzione tra vincolo di giustizia e clausola compromissoria, con la seconda vocata a garantirne l'operatività⁹.

Dall'altro lato, la gestione del contenzioso interno all'ordinamento sportivo, espressione della sua autodichia e fondato su una manifestazione di volontà che trova puntuale espressione nella sottoscrizione statutaria del vincolo¹⁰. È a quest'ultimo che rivolgo la mia attenzione e rispetto al quale mi chiedo se ha senso parlare di esercizio della giurisdizione, con la conseguente applicazione dei principi che ne presidiano le doverose garanzie.

Se guardiamo alla teoria classica della giurisdizione come esercizio dell'*imperium* ed emanazione della sovranità su un territorio¹¹, la risposta non potrà che essere negativa. Ma se riportiamo il quesito all'interno della teoria che vede nell'ordinamento sportivo una puntuale espressione di quella pluralità di ordinamenti che lo Stato riconosce e garantisce¹² ecco che il segno della nostra riflessione non potrà che convertirsi. L'esigenza di richiamare anche in questa sede quei principi e quelle garanzie relative ai singoli istituti processuali — improntate anzitutto alla tutela del contraddittorio, al diritto di difendersi con parità delle armi e alla

⁴ Mi sia consentito il rinvio a, A. MERONE, *La giustizia sportiva nell'aspetto giurisdizionale*, in *Giur. mer.*, 2006, p. 24 ss.;

⁵ Ampiamente, se vuoi, A. MERONE, *Il Tribunale Arbitrale dello Sport*, Torino, 2009, p. 51 ss.

⁶ F. AULETTA, *Il tramonto dell'arbitrato nel nuovo orizzonte della giustizia sportiva*, in *Riv. arbitrato*, 2014, p. 641 ss.

⁷ E. ZUCCONI GALLI FONSECA, *Quel che resta dell'arbitrato sportivo (dopo il nuovo codice della giustizia sportiva 2014)*, in *Riv. dir. sport.*, 2015, § 1, p. 51 ss.

⁸ F.P. LUISO, *Il Tribunale arbitrale dello sport. Il punto di vista del processualista*, in *Riv. arbitrato*, 2010, p. 3 ss.

⁹ F. ZERBONI, *L'arbitrato nelle controversie in materia sportiva*, Atti del convegno Issa, 5 maggio 2010, in *Quaderni dell'arbitrato*, Roma, 2011, p. 143; P. SANDULLI, *I limiti della "giurisdizione sportiva"*, in *Foro amministrativo - T.A.R.*, 2008, p. 2088 ss.

¹⁰ P. SANDULLI, *L'arbitrato nel sistema di giustizia sportiva*, in *Sull'arbitrato, studi offerti a Gianni Verde*, Napoli, 2010, p. 753 ss; M. SFERRAZZA, in P. SANDULLI- M. SFERRAZZA, *Il giusto processo sportivo. Il sistema di giustizia sportiva della Federcalcio*, Milano, 2015, pp. 131-142.

¹¹ N. PICARDI, *Manuale del processo civile*, Milano, 3a ed., 2013, pp. 26-31.

¹² *Ex multis*, M.S. GIANNINI, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in *Riv. dir. sport.*, 1949, p. 18.

imparzialità del giudice — e che «fanno di un giudizio un giudizio»¹³ appare tanto opportuna quanto legittima.

Non a caso, il richiamo al corretto esercizio della funzione giurisdizionale, sia in termini generali che con specifico riferimento all' indipendenza ed autonomia del giudicante, non potrà dirsi nuovo nel contesto normativo della giustizia sportiva ovverosia legato all'introduzione dell'attuale codice.

Già il d.lgs. 15/2004, dopo l'emanazione della legge n. 280/2003, ha inserito nell'art. 7, comma 2, d.lgs. 242/1999 e successive modifiche e integrazioni, la lettera h-bis), che indica i principi a cui debbono uniformarsi “i criteri generali dei procedimenti di giustizia sportiva”¹⁴, espressamente includendovi la “terzietà e imparzialità degli organi giudicanti”.

Analogamente, i Principi fondamentali degli statuti¹⁵, ai quali le federazioni e le discipline sportive associate sono tenute a uniformarsi (in forza dell'art. 5, comma 2, lett. b, d.lgs. 242/1999 e successive modifiche e integrazioni e dell'art. 6, comma 4, lett. b, Statuto CONI), impongono il rispetto del fondamentale principio di separazione dei poteri “tra i poteri di gestione sportiva e [i poteri] di gestione della giustizia federale” (art. 3, comma 6), con i corollari dell'assenza di vincoli tra le sorti del consiglio federale nominante e gli organi di giustizia nominati (art. 3, comma 7), oltre che dell'incompatibilità della carica di componente degli organi di giustizia con “qualsiasi altra carica federale e sociale” nell'ambito della stessa federazione o disciplina sportiva associata. Senza dimenticare i Principi di giustizia sportiva, formalmente introdotti nello scorso decennio¹⁶, che, all'art. 3, prevedono un generale richiamo affinché gli organi di giustizia sportiva agiscano “nel rispetto dei principi di piena indipendenza, autonomia e riservatezza”.

2. Autonomia e indipendenza, garanzie necessarie?

Il corredo di norme summenzionato non fa che rinforzare l'idea dell'assoluta necessità di un principio che garantisca la terzietà di chi decide e che implichi l'adozione di meccanismi tesi ad offrire tutele “alla autonomia ed indipendenza degli organi di giustizia”.

Si tratta di valori da tempo radicati nell'ordinamento statale, che hanno trovato compiuta e sistemica declinazione in seno alla Carta costituzionale¹⁷ e la cui formale

¹³ Così G. CAPOGRASSI, *Il quid ius e il quid iuris in una recente sentenza*, in *Riv. dir. proc.*, 1948, p. 57 ss.

¹⁴ Il testo dell'art. 7, comma 2, lett. h-bis), del d.lgs. 242/1999 (c.d. decreto Melandri) e successive modifiche e integrazioni, recita: «1) obbligo degli affiliati e tesserati, per la risoluzione delle controversie attinenti lo svolgimento dell'attività sportiva, di rivolgersi agli organi di giustizia federale; 2) previsione che i procedimenti in materia di giustizia sportiva rispettino i principi del contraddittorio tra le parti, del diritto di difesa, della terzietà e imparzialità degli organi giudicanti, della ragionevole durata, della motivazione e della impugnabilità delle decisioni; 3) razionalizzazione dei rapporti tra procedimenti di giustizia sportiva di competenza del CONI con quelli delle singole federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate».

¹⁵ Principi fondamentali degli statuti delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate, la cui ultima versione è approvata con deliberazione del Consiglio Nazionale del CONI n. 1523 del 28 ottobre 2014.

¹⁶ Il testo attualmente in vigore è stato approvato con deliberazione del Consiglio Nazionale del CONI n. 1519 del 15 luglio 2014.

¹⁷ Si pensi, in particolare, al principio di legalità, di cui all'art. 101, secondo comma, Cost. ed all'autogoverno e indipendenza della magistratura rispetto ad ogni altro potere, ex artt. 104, primo

estensione all'ordinamento sportivo, ex art. 3, terzo comma, C.G.S. CONI, rappresenta una scelta che s'inserisce in un solco netto, tracciato con specifica attenzione all'evoluzione dei rapporti tra il principio di indipendenza e autonomia e altri principi generali quali l'imparzialità della persona chiamata a giudicare e il rispetto del principio del contraddittorio.

Sul punto, si è acutamente osservato in dottrina come, nel tenere distinta la “parità delle armi” dal rispetto del “contraddittorio”, il C.G.S. evidenzia l'attenzione dell'ordinamento sportivo per l'interpretazione che di tale principio ha offerto la giurisprudenza di legittimità, scegliendo di riferirsi ad un contraddittorio inteso “in senso forte”¹⁸, che oggi «coinvolge in maniera diretta lo stesso giudice, il quale, prima di decidere, deve (sotto pena di nullità della sua attività) consentire alle parti di interloquire sulle questioni che decida di rilevare d'ufficio per porle a fondamento della decisione»¹⁹. Se ne ricava, correttamente, che, anche nel procedimento di giustizia sportiva, il rispetto del principio del contraddittorio presuppone un rapporto dialettico tra le parti davanti ad un giudice imparziale, il quale a conferma e a tutela della propria indipendenza deve, in ogni circostanza, far osservare ed osservare lui stesso il richiamo al rispetto del contraddittorio.

Tuttavia, se quanto finora rappresentato ci porterebbe agevolmente a chiosare sull'inevitabilità di un siffatto approccio, allargando la riflessione all'analisi comparatistica dei diversi ordinamenti sportivi, si è chiamati a prendere atto di come l'affermazione del principio di autonomia e indipendenza non sia un approdo certo per i sistemi di giustizia sportiva, nella misura in cui, proprio laddove il professionismo è più esasperato, tali fondamentali garanzie risultano accantonate.

Il riferimento è allo sport professionistico statunitense, in particolare alle quattro *Major Leagues*, ed alla presenza di una figura quale quella del *Commissioner*²⁰ che, da circa un secolo, assorbe in capo a se tanto le funzioni inquirenti dell'accusa quanto quelle decisorie proprie degli organi di giustizia²¹. Confusione di ruoli, storicamente giustificata dalla aspirazione di attribuire in capo ad unico soggetto il compito di tutelare e il potere di perseguire “*the best interests of the game*”²² e che senz'altro solleva — non da oggi — più di una perplessità, tenuto conto dell'indiscutibile importanza che lo sport riveste nella società americana e dell'eccezionale peso economico che lo accompagna.

comma, 107, Cost. Su di essi, diffusamente e con ampia ricostruzione storica, N. PICARDI, *La giurisdizione all'alba del terzo millennio*, Milano, 2007, p. 81 ss.

¹⁸ Su cui si rinvia, per tutti, a N. PICARDI, *Manuale del processo civile*, op cit., p. 231 ss.

¹⁹ A. PANZAROLA, *Sui principi del processo sportivo*, op. cit., p. 38.

²⁰ Alla amplissima letteratura straniera sul tema, si è recentemente aggiunto un approfondito studio in italiano, a cui si rinvia per i riferimenti, di A. PANZAROLA, *L'arbitrato sportivo statunitense nelle leghe professionistiche. Sul problema dell'imparzialità del «Commissioner» della NFL («National Football League») nel procedimento arbitrale in materia di sanzioni disciplinari*, in *Riv. arbitrato*, 2015, p. 17 ss.

²¹ La vicenda di illecito sportivo da cui tutto ebbe inizio è comunemente nota come il «*Black Sox scandal*», quando nel 1919 alcuni giocatori dei Chicago White Sox, impegnati nelle *World Series* contro i Cincinnati Reds, accettarono di perdere intenzionalmente alcune partite per denaro. La MLB reagì allo smarrimento che la vicenda creò nell'opinione pubblica americana istituendo una nuova autorità munita di poteri eccezionali.

²² Il *Commissioner*, sin dal *Major League Agreement* del 1921 si vede attribuito il potere di reprimere qualsiasi azione «*detrimental to the best interests of the National game of baseball*».

Eppur tuttavia, con essa si descrive una figura che si pone all'estremo opposto della nostra necessità di garantire la terzietà, l'indipendenza e l'autonomia, se è vero che si conferisce, alla stessa persona che ha avviato un'azione disciplinare contro un giocatore, il potere di decidere se e in che misura irrogargli una sanzione. Non solo: quella medesima persona, dopo avere inflitto la sanzione in esito al procedimento arbitrale, sarà chiamata, ancora come arbitro, a giudicare della correttezza della propria decisione in sede d'impugnazione²³.

In Italia non vi potrebbero essere dubbi circa l'impossibilità per costui di svolgere le funzioni giudicanti, ma negli Stati Uniti, dove pure il fenomeno della giustizia sportiva è primariamente ricondotto all'arbitrato sportivo — soluzione individuata *ex lege* anche con riferimento allo sport dilettantistico dal *Ted Stevens Olympic and Amateur Sports Act* del 1998 — tale deduzione sembra assumere segno diametralmente opposto.

3. Le soluzioni individuate dal Codice di giustizia sportiva.

Tornando all'analisi delle due garanzie e volgendo lo sguardo alla complessiva disciplina introdotta dal Codice di giustizia sportiva, giova ricordare come l'indipendenza attiene ad un profilo funzionale che riguarda l'esercizio della funzione giudicante, chiamata a svolgersi senza interferenze da parte di chi sia titolare di altre funzioni, mentre il carattere dell'autonomia concerne la struttura interna degli organi di giustizia e l'esercizio del potere di amministrazione del corpo giudicante²⁴.

Nel contesto dell'ordinamento sportivo ciò vorrà dire che la funzione giudicante dovrà svolgersi senza interferenze da parte di qualunque soggetto dell'ordinamento federale, in particolare degli organi che esercitano il potere di gestione sportiva, ai quali parimenti non dovrebbe essere attribuito un potere diretto di nomina (e controllo) degli organi di giustizia.

Come intuibile l'indipendenza risulta primariamente e genericamente tutelata attraverso il principio di separazione, statutariamente fissato, tra poteri di "*gestione sportiva*" e poteri di "*gestione della giustizia federale*".

Nella pratica un ruolo importante è svolto dalla dichiarazione — ispirata al c.d. *duty of disclosure*²⁵ — che ciascun componente degli organi di giustizia è tenuto a rendere al momento in cui accetta l'incarico, al fine di escludere la sussistenza di "rapporti di lavoro subordinato o continuativi di consulenza" o, comunque, "altri rapporti di natura patrimoniale o associativa" con la federazione o disciplina di appartenenza, nonché con tesserati o affiliati, "che ne compromettano l'indipendenza" (art. 3, comma 3, CGS);

La disposizione riecheggia nella prima parte il tenore dell'art. 815 c.p.c., n. 5 e, nel richiamare ogni altro rapporto di natura patrimoniale o associativa che possa compromettere l'indipendenza del giudice sportivo o federale, introduce una fattispecie sostanzialmente aperta, tesa a dilatare in maniera sensibile lo spettro delle ipotesi di potenziale astensione e/o incompatibilità.

²³ Diversamente, sarà sempre il *Commissioner, ratione officii*, a nominare la persona chiamata a svolgere le funzioni di arbitro e le recenti esperienze — in particolare, da ultimo, il caso di Adrian Peterson and Ray Rice nella NFL — evidenziano come la scelta sia caduta su soggetti chiaramente legati, da vincoli economici e/o addirittura lavorativi, alla lega di riferimento.

²⁴ Su cui si veda M. PROTO, *Su autonomia e indipendenza dei «nuovi» organi di giustizia*, in *Riv. dir. sport.*, 2015, §1, 1, p. 97 ss.

²⁵ Strumento presente nell'assoluta maggioranza dei regolamenti di istituzioni arbitrali. Si veda C. CONSOLO, *La ricusazione dell'arbitro*, in *Riv. arbitrato*, 1998, p. 26 ss.

Infatti, giungendo ad abbracciare finanche la mera vicinanza associativa, la disposizione prende le distanze dall'idea, invalsa in passato, secondo cui, anche in ragione dell'estrema specializzazione della materia sportiva, la capacità dei componenti degli organi di giustizia di porsi al di sopra delle contingenze e/o dei condizionamenti ideologici, nell'interesse della corretta amministrazione della giustizia, possa essere presunta. La nuova disposizione, invece, non si limita a ritenere che tale presunzione possa venir meno in presenza di un rapporto di subordinazione, di un rapporto economico o altresì affettivo, ma di una qualunque forma di appartenenza associativa che sia tale da condizionare il giudice nell'esercizio della propria libertà di decisione²⁶.

Sulla stessa falsariga si pongono i previsti criteri di incompatibilità e di esclusione dei giudici sportivi da altri uffici federali (art. 3, comma 5, CGS), con particolare attenzione per la possibilità, non infrequente, di rivestire contestualmente cariche presso gli organi di giustizia del CONI e delle Federazioni ovvero di giudice e/o procuratore presso un numero non definito di Federazioni.

Scelta da salutare positivamente, nella misura in cui sembra volta a favorire una maggiore trasparenza e a non riprodurre, anche sul piano della giustizia sportiva, i legami funzionali e organizzativi di fatto esistenti tra le Federazioni ed il Comitato olimpico nazionale. Guarda al diverso profilo della maggiore specializzazione dei giudici, invece, la scelta di ridurre drasticamente, portandolo a due, il numero di organi di giustizia e procure federali in cui uno stesso giudice può ricoprire incarichi.

Tali apprezzabili spunti, tuttavia, non sembrano sostenuti da un adeguato regime sanzionatorio, se è vero che eventuali informazioni reticenti o non veritiere saranno semplicemente segnalate alla Commissione federale di garanzia, chiamata ad adottare "le misure di competenza" nella più assoluta discrezionalità (art. 3, comma 3, CGS).

Alla Commissione federale di garanzia è istituzionalmente conferito (art. 5, comma 1, CGS) il compito di agire da tutore dell'indipendenza e autonomia dei giudici, attraverso l'esercizio di una funzione valutativa delle candidature dei giudici sportivi, la cui nomina, nella quasi totalità dei casi, è rimessa, da Federazioni e Discipline sportive associate, in capo al Consiglio federale.

Le Federazioni non sono tenute ad istituire una (propria) Commissione di garanzia, ma potranno decidere di avvalersi della Commissione di Garanzia prevista dall'art. 13 *ter* Statuto del CONI, cui è attribuita la valutazione preliminare e l'indicazione, da trasmettere alla Giunta Nazionale, di una lista di nominativi tra cui nominare i membri degli organi di giustizia, di controllo e di tutela dell'etica sportiva operanti presso il CONI²⁷.

²⁶ Sullo stesso tema, se vuoi, vedi anche A. MERONE, *Nomina dei giudici sportivi e federali. Terzietà, autonomia ed indipendenza* in *Riv. dir. sport.*, 2015, §1, 1, p. 105.

²⁷ A titolo esemplificativo, l'art. 34, comma 2 e 3, dello Statuto FIGC prevede: "2. È istituita nella FIGC la Commissione federale di garanzia. La Commissione opera in piena autonomia e con indipendenza di giudizio e di valutazione ed è costituita dal Presidente e da quattro componenti nominati a maggioranza qualificata dal Consiglio federale, pari ai due terzi degli aventi diritto al voto nei primi due scrutini e alla maggioranza assoluta a partire dal terzo scrutinio. I componenti della Commissione sono scelti tra professori universitari di prima fascia in materie giuridiche, magistrati delle giurisdizioni superiori ordinaria ed amministrativa e avvocati dello Stato con almeno quindici anni di anzianità di carriera, anche a riposo, che siano di alta reputazione e di notoria moralità e indipendenza. I componenti della Commissione durano in carica sei anni e possono essere confermati per un ulteriore mandato. 3. La Commissione federale di garanzia garantisce l'indipendenza, l'autonomia, la terzietà e la riservatezza degli Organi della giustizia sportiva. La Commissione: [...]".

Pur apprezzando tale impostazione, è indubbio che ben più incisiva sarebbe stata la scelta di sottrarre al consiglio federale i poteri di designazione diretta dei componenti degli organi di giustizia endofederale. Soluzione, quest'ultima, suggerita e applicata nell'esperienza del TAS di Losanna²⁸, istituzione arbitrale esofederale che, per superare il vaglio del Tribunale federale svizzero²⁹, che con la sentenza Gundel³⁰ ne aveva messo in dubbio indipendenza e autonomia rispetto al CIO, ha istituito, già nel 1994, l'*International Council of Arbitration for Sport* (ICAS).

L'operatività dell'ICAS, chiamato ad un ruolo di filtro, a garanzia dell'autonomia ed indipendenza al TAS, ha determinato l'esigenza di riscrivere tanto il rapporto organico tra il Tribunale e il Comitato Olimpico Internazionale, riducendo l'influenza di quest'ultimo nella definizione della lista di arbitri e favorendo un maggiore contributo ad opera di atleti, tecnici e esperti indipendenti; quanto l'equilibrio delle relazioni economiche, per una maggiore indipendenza finanziaria del TAS, realizzata attraverso la creazione di un fondo direttamente amministrato dall'ICAS. Se in dottrina non mancano voci critiche e piuttosto scettiche sulla capacità di una tale riforma di conseguire gli obiettivi che l'avevano ispirata³¹, tutti convengono sul salto di qualità che essa ha determinato, operando un declassamento della dipendenza organica tra TAS e CIO, da diretta a indiretta³².

Per contro, preso atto del ruolo determinante rivestito dal Consiglio federale in seno al descritto meccanismo di nomina dei giudici, resta inteso che il medesimo saprà tanto meglio garantirne la terzietà, autonomia e indipendenza dei giudici, quanto più bilanciata e inclusiva ne appaia la composizione, capace di rispecchiare e dare espressione a tutte le componenti e gli attori delle diverse discipline sportive³³.

²⁸ Su cui, *ex multis*, L. CASINI, *Il Tribunale arbitrale dello Sport*, in *Rivista trim. dir. pubblico*, 2012 fasc. 3, p. 625 ss; V. VIGORITI, *Il «Tribunal Arbitral du Sport»: struttura, funzioni, esperienze*, in *Riv. arbitrato*, 2000, p. 435 ss; L. FUMAGALLI, *Il Tribunale arbitrale dello Sport: bilancio dell'attività e prospettive future*, in *Riv. dir. sport.*, 1995, p. 720; e, se vuoi, A. MERONE, *Il Tribunale arbitrale dello Sport*, op. cit., p. 41 ss.

²⁹ Sul ruolo e la funzione svolta dal Tribunale Federale si rinvia al recente scritto di M. COCCIA, *La giurisprudenza del Tribunale Federale svizzero sulla impugnazione per nullità dei lodi arbitrali internazionali del TAS*, in *Dir. comm. internaz.*, 2015, p. 33 ss.

³⁰ Si consenta il rinvio a A. MERONE, *Il Tribunale arbitrale dello Sport*, op. cit., p. 80 ss.

³¹ La critica più ricorrente attiene al carattere formale della soluzione, su cui PILGRIM, *The Competition Behind the Scenes at the Atlanta Centennial Olympic Games*, in *14 Ent. & Sports Law*, 1997, p. 27; BADDELEY, *Thoughts on Swiss Federal Tribunal decision 129 III 445*, in *Causa Sport*, 2004, p. 91

³² Su cui, ancora, A. MERONE, *Il Tribunale arbitrale dello Sport*, op. cit., p. 87.

³³ In tale prospettiva, volgendo lo sguardo agli Statuti federali ed alla composizione dei Consigli, si coglie una costante presenza di consiglieri in rappresentanza degli atleti e dei tecnici, ma in un numero che difficilmente appare in adeguato bilanciamento con la componente espressione delle società. Peraltro, si potrebbe immaginare e auspicare che per procedere alle nomine dei giudici sportivi il Consiglio federale assuma una diversa e, se del caso, più ampia composizione, con un maggior peso alla componente degli atleti e dei tecnici, come da tempo suggerito dalla più attenta dottrina internazionale, (sul tema diffusamente A. RIGOZZI, *L'arbitrage international en matière de sport*, Bâle-Paris-Bruxelles, 2005, *passim*). Se è, infatti, indubbio come molto spesso tali soggetti incarnino la parte debole del rapporto in contenzioso, la scelta suggerita parrebbe in ideale continuità con l'obiettivo, enunciato dal codice e sostenuto dalla riforma, di garantire tutte le parti attraverso

4. Il contenzioso disciplinare.

Infine, un'ultima considerazione legata alla rilevanza che il tema assume rispetto alla c.d. giustizia disciplinare, che ha ad oggetto l'applicazione delle sanzioni agli associati che contravvengono alle regole federali. In questo ambito, infatti, la piena operatività del vincolo di giustizia sportiva solleva sistematicamente il quesito sulla terzietà ed autonomia degli organi di giustizia, essendo questi ultimi nominati dalle stesse federazioni che agiscono nei procedimenti disciplinari³⁴.

Il tema, come noto, è stato al centro di un lunghissimo dibattito relativo alla devoluzione, prevista dall'art. 2 del d.lgs. 220/2003, convertito in l. 280/2003, della materia delle sanzioni disciplinari alla sola cognizione del giudice sportivo. Secondo un prevalente orientamento giurisprudenziale, la scelta operata dal legislatore andrebbe pur sempre letta alla luce del principio generale dettato dall'art. 1, del medesimo testo normativo, che fa salvi i casi di rilevanza per l'ordinamento giuridico della Repubblica di situazioni giuridiche soggettive³⁵. Allorquando la sanzione disciplinare sia in grado di ledere posizioni giuridiche protette e qualificabili come diritti soggettivi o interessi legittimi, essa cesserà di essere riservata all'ordinamento sportivo, assumendo rilievo anche per l'ordinamento dello Stato³⁶.

La permanente incertezza interpretativa ha reso necessario anche l'intervento della Consulta³⁷, che, con la sentenza n. 49/2011³⁸, conferma l'esclusione (posta a tutela

l'autonomia e indipendenza degli organi di giustizia e l'operato terzo ed imparziale dei propri componenti.

³⁴ P. AMATO, *Il vincolo di giustizia sportiva e la rilevanza delle sanzioni disciplinari per l'ordinamento statale; brevi riflessioni alla luce delle recenti pronunce del TAR Lazio*, in *Riv. dir. eco. sport*, 2006, 3, p. 41 ss, sp p. 45 e p. 49.

³⁵ In questo senso la giurisprudenza amministrativa ha ripetutamente affermato la propria giurisdizione rispetto a controversie relative all'irrogazione di sanzioni disciplinari suscettibili di acquistare rilievo anche nell'ordinamento generale dello Stato: Cfr. TAR Lazio, Sez. III-ter, 21 giugno 2007, n. 5645, in *Giur. mer.*, 2007, p. 3026; TAR Lazio, sez. III-ter, 8 giugno 2007, n. 5280, in *Corr. merito*, 2007, p. 1079; TAR Lazio, sez. III-ter, ord. 12 aprile 2007, n. 1664, in *Riv. dir. ec. sport.*, 2007, p. 129; TAR Lazio, sez. III-ter, 22 agosto 2006, n. 7331, in *Foro amm.-Tar*, 2006, p. 2562 (s.m.); nonché TAR Lazio, sez. III-ter, ord. 22 agosto 2006, n. 4666, in *Foro amm.-Tar*, p. 2967, particolarmente chiara nell'evidenziare come «le sanzioni disciplinari, per la loro natura, assumono rilevanza anche al di fuori dell'ordinamento sportivo ove solo si considerino non soltanto i riflessi sul piano economico ma anche e soprattutto il giudizio di disvalore che da detta sanzione discende sulla personalità del soggetto in questione in tutti i rapporti sociali».

³⁶ Sul punto si rinvia P. SANDULLI, in P. SANDULLI- M. SFERRAZZA, *Il giusto processo sportivo*, op. cit., p. 24 ss, secondo il quale, «[D]eve, invece, ritenersi che la cognizione della materia delle sanzioni disciplinari deve restare confinata all'interno dell'ordinamento sportivo e le relative controversie non possono, in alcun modo, formare oggetto di giudizio statale».

³⁷ Il rinvio alla Corte Costituzionale è operato dal TAR del Lazio, con ordinanza 11 febbraio 2010, n. 24198, in riferimento alla legittimità costituzionale dell'art. 2, commi 1, lett. h), e 2, del decreto legge n. 220/2003, come convertito dalla legge n. 280/2003, rispetto agli articoli 24, 103 e 113 della Costituzione. La controversia origina dall'impugnazione di un tesserato della Federazione italiana pallacanestro (FIP), avverso la sanzione disciplinare dell'inibizione allo svolgimento di ogni attività federale. Sul tema si veda, L. MARZANO, *La giurisdizione sulle sanzioni disciplinari sportive: il contrasto fra T.A.R. e Consiglio di Stato approda alla Corte costituzionale*, in *Giur. mer.*,

dell'autonomia dell'ordinamento sportivo) della "diretta" giurisdizione del giudice statale sugli atti attraverso i quali sono state irrogate le sanzioni disciplinari e volta ad ottenerne l'annullamento, mentre ne ammette la richiesta della tutela risarcitoria. Ne consegue, nella prospettiva fatta propria dalla Corte Costituzionale, che il destinatario di una sanzione disciplinare, inflitta dagli organi di giustizia sportiva, potrà lamentare la lesione di una situazione soggettiva giuridicamente protetta agendo in giudizio per ottenere il conseguente risarcimento del danno³⁹.

Non è questa la sede per soffermarsi sulle perplessità che ha destato (e desta) tale soluzione⁴⁰, ma gioverà piuttosto interrogarsi sul modo in cui i rilievi sull'indipendenza e autonomia dei giudici sportivi potranno coniugarsi all'applicazione dei comuni principi in materia di risarcibilità del danno da fatto illecito.

2010, p. 2567 ss; V. PESCATORE, *Sanzione sportiva, responsabilità civile e arbitrato*, in *La Nuova giur. civ. comm.*, 2010, II, p. 467.

³⁸ Corte Costituzionale, 11 febbraio 2011, n. 49, in *Giust. civ.*, 2011, n. 5, p. 1145, con nota di G. MANFREDI, *Gruppi sportivi e tutela endoassociativa*.

³⁹ P. SANDULLI, in P. SANDULLI- M. SFERRAZZA, *Il giusto processo sportivo*, op. cit., pp. 33-34, osserva come, «secondo i giudici della legittimità delle leggi, non sussiste la lamentata incostituzionalità della norma di cui trattasi, avendo il legislatore operato un bilanciamento, non irragionevole, - tra le esigenze di tutela del singolo e quelle di coesione della comunità sportiva - che lo ha indotto ad escludere la possibilità dell'intervento giurisdizionale maggiormente incidente sull'autonomia dell'ordinamento sportivo, lasciando, invece, salva la via della tutela per equivalente, vale a dire della tutela risarcitoria». Per V. PESCATORE, *Corte costituzionale e risarcimento del danno da sanzione sportiva*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2012, p. 1019, «[C]on una formula di certo non casuale, anzi densa di significato, la Consulta afferma che in queste ipotesi l'autonomia "recede" [...] filtrata attraverso la rilevanza per lo Stato di uno specifico aspetto del sistema sportivo, riceve un autorevole, definitivo riconoscimento; ma al contempo subisce un sicuro ridimensionamento».

⁴⁰ Molteplici i rilievi critici rispetto ad una decisione che ha lasciato insoddisfatti tanto i sostenitori della riserva "piena" a favore degli organi di giustizia sportiva, quanto i fautori dell'illegittimità della norma che la proclama. Si veda A. DE SILVESTRI, *La Corte Costituzionale "azzoppa" il diritto d'azione dei tesserati e delle affiliate*, in *GiustiziaSportiva.it*, 2011, p. 4; E. LUBRANO, *La Corte costituzionale n. 49/2011: nascita della giurisdizione meramente risarcitoria o fine della giurisdizione amministrativa in materia disciplinare sportiva...?*, in *Riv. dir. eco. sport*, 2011, p. 63 ss. Per A.A. DI TODARO, *La tutela effettiva degli interessi tra giurisdizione sportiva e statale: la strana "fuga" della Corte dal piano sostanziale a quello per equivalente*, in *Giur. cost.*, 2011, p. 702, la Corte si è assunta « la grave responsabilità di arretrare il presidio della garanzia giurisdizionale, spostandolo sull'interesse per equivalente, e di lasciare sguarnito l'interesse sostanziale, che pure del primo costituisce o dovrebbe costituire logico presupposto»; secondo A. SCALA, *Autonomia dell'ordinamento sportivo, diritto di azione ex art. 24 Cost., effettività della tutela giurisdizionale: una convivenza impossibile?*, in *Riv. dir. sport - on line*, si tratta di una «soluzione di compromesso [...] non consolidata nell'esperienza giurisprudenziale» e, pertanto, «non accoglibile», mentre F. G. SCOCA, *I mezzi di tutela giurisdizionale sono soggetti alla discrezionalità del legislatore*, in *Corr. giur.*, 2011, p. 1548, ritiene la decisione fondata su argomenti «del tutto fuori quadro». Parlano di tutela dimezzata sia E. BASILICO, *L'autonomia dell'ordinamento sportivo e il diritto ad agire in giudizio: una tutela dimezzata?*, in *Giorn. dir. ammin.*, 2011, p. 734 ss.; sia A. PALMIERI, *Tutela giurisdizionale dimezzata per le sanzioni in ambito sportivo*, in *Foro it.*, 2011, I, p. 2611 ss.

Il tesserato intenzionato ad adire il giudice amministrativo⁴¹, al fine di ottenere il risarcimento dei danni derivanti dal provvedimento disciplinare reso dagli organi di giustizia sportiva, infatti, dovrà dare la prova della sussistenza di tutti gli elementi previsti dall'art. 2043 c.c., *in primis* del carattere doloso o colposo della condotta da cui origina causalmente il danno ingiusto. In altre parole il sanzionato dovrà confrontarsi con l'obiettiva difficoltà di dimostrare un atteggiamento soggettivo del giudice qualificabile almeno in termini di colpa, non potendosene desumere la sussistenza per il mero accertamento dell'illegittimità del provvedimento impugnato⁴².

In tale prospettiva la contestazione e l'indagine sull'indipendenza e autonomia del giudice sportivo realizzata in seno al giudizio di ricusazione — strumento previsto dal codice di giustizia sportiva a presidio di tali principi⁴³, così come disciplinato dal codice di procedura civile⁴⁴ — potranno divenire una traccia su cui ridiscutere, nel giudizio amministrativo, il contegno soggettivo del giudice sportivo alla ricerca del carattere colposo della condotta.

Lettura, peraltro, coerente con l'orientamento fatto proprio dalla Corte di Cassazione nello scorso decennio⁴⁵ che, pure avendo aperto al carattere giurisdizionale del procedimento di ricusazione, continua a negare l'impugnazione dell'ordinanza che lo conclude e ad ammettere la possibilità di ridiscutere dell'autonomia e indipendenza in seno al (giudizio d'impugnazione del) processo principale.

⁴¹ Sull'attribuzione della giurisdizione risarcitoria al giudice amministrativo si rinvia alle riflessioni di G. SANTAGADA, *Le sanzioni disciplinari sportive: se non sono annullabili non sono "atti amministrativi", ma "fatti storici" non arbitrari e la domanda risarcitoria si propone davanti al giudice ordinario*, in *Giust. civ.*, 2012, I, p. 2519 ss.

⁴² Analogamente, P. SANDULLI, in P. SANDULLI- M. SFERRAZZA, *Il giusto processo sportivo*, op. cit., p. 41, per il quale la sussistenza dell'elemento soggettivo non potrà: «certamente, rinvenirsi *sic et simpliciter* [...] nella colpa "*in re ipsa*" connessa al mero riconoscimento dell'esistenza dell'elemento oggettivo». Diversamente invece, E. LUBRANO, *La Corte costituzionale n. 49/2011...*, op. cit., p. 100, il quale sembra auspicare tale approdo per la effettiva funzionalità del sistema descritto dalla Consulta, «in ragione del carattere di "eccezionalità" della tutela risarcitoria come unica forma di tutela».

⁴³ Ex art. 14, comma 2, Codice di Giustizia sportiva CONI, alla Corte sportiva d'appello è rimessa la competenza a decidere sulle istanze di ricusazione dei giudici sportivi di primo grado, tanto nazionali quanto territoriali, mentre, in forza dell'art. 56, comma 3, CGS CONI, è rimessa alla sezione consultiva del Collegio di Garanzia la competenza a pronunciarsi sulle istanze di ricusazione dei componenti delle sezioni giudicanti. Priva di presidio appare, invece, la terzietà e indipendenza dei giudici federali, come già osservato nel nostro, *Nomina dei giudici sportivi e federali*, op. cit., 109 – p. 112.

⁴⁴ Le norme in materia di astensione e di ricusazione previste dal c.p.c. trovano applicazione in forza del generale rinvio ex art. 2, comma 6, CGS e salvo che il regolamento federale non si faccia carico di dettare disposizioni *ad hoc*. Peraltro, non è infrequente individuare un rinvio espresso alle norme del c.p.c., come, ad esempio, rinvenibile nel Codice giustizia sportiva FIGC, art. 28, comma 4.

⁴⁵ Su cui ampiamente a A.PANZAROLA, *La ricusazione del giudice civile. Il problema della impugnabilità della decisione*, Bari, 2008, sp. p. 243 ss.